

direito e sociedade

O DIREITO E A JUSTIÇA NUM CONTEXTO DE PLURALISMO CULTURAL*

*António Manuel Hespanha***

1. Cheong-lin tinha casado, há pouco mais de um ano, com Li-Va--sam, um empregado menor da Capitania dos Portos da Cidade do Nome de Deus de Macau, velho estabelecimento português do delta do Rio das Pérolas, na costa meridional da China.

O casamento fora celebrado segundo os ritos chineses¹.

Da cerimónia, para que constasse, ficara uma toalhinha de papel vermelho e verde, na qual, escrita em mandarim, estava, segundo lhe disseram, o horóscopo do noivo, na fórmula ritual com que então se formalizavam os casamentos:

«Que² a sua descendência se estenda até à quinta geração.

Câng-p'ou³.

Naturalidade: Cuong-Tung, prefeitura de Cuong-chau⁴; distrito de Sánvui, sub-distrito de Seung-sôï, oitavo⁵ de t'ou, primeiro cán.

Varão da família de Li-c'ông-fá que desde gerações residia em Sán--ch 'üin (Nam-ngón), o qual transferiu a sua residência para Macau.

Bisavô — Cheong-ouong (nome póstumo); Chiin-iôq (nome dado pelo pai por ocasião do casamento); Pou-sám (nome escolhido por si e por

* Um caso de divórcio em Macau em 1925.

** Professor Coordenador da Faculdade de Direito da Universidade de Macau. Investigador do Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Lisboa.

¹ Sobre a simbologia do ritual matrimonial (no período Ch'ing médio), cf. Susan Mann, «Grooming a daughter for marriage. Brides and wives in the mid-Ch'ing period», Watson, 1991, 204-230.

² Segue-se a transcrição feita pelo tradutor oficial, tal como consta do processo. (Arq. Histórico de Macau, Fundo do Tribunal Judicial, processo 308/1925, de 20 de Abril, mç. 110).

³ Documento escrito contendo a leitura horoscópica do noivo ou da noiva, que acompanhava ordinariamente qualquer proposta ou aceitação de casamento.

⁴ Trata-se da província de Cantão.

⁵ Freguesia.

que é geralmente conhecido entre os amigos⁶.

Bisavó — *Cheong-si*.

Avô — *Nang* (nome póstumo); *In-chang* (nome dado pelo pai por ocasião do casamento); *T'ang-ouong* (nome escolhido por si e por que é conhecido entre os amigos).

Avó — *Móc-si*.

Avó — *léung-si*.

Pai — *Sang* (nome); *Héic-chóc* (nome dado pelo pai por ocasião do casamento); *Uai-Ch 'iin* (nome escolhido por si e por que é conhecido entre os amigos).

Mãe — *Ho-chóc* (mulher legítima do pai).

Mãe uterina — *Liu-chôc*.

O indivíduo a que se refere este *Câng-p 'ou* é o quarto na ordem de filiação e o seu nascimento teve lugar à hora feliz do dia 26 da 7.^a lua do ano cíclico *Mu-sôt*.

É varão da prefeitura de *Lung-sai* (parte ocidental de *Shen-si*).

Que a sua descendência seja prolífera.»

Nem o nome do noivo. Muito menos o da noiva. Os augures apenas fixaram uma linhagem, a do pai, do avô, do bisavô. As mulheres que figuravam aí, fugidias, com os seus nomes de casadas, pareciam detalhes. Uma dera-o à luz, numa hora feliz. Mas outra era a sua mãe.

Cheong-lin sabia o que a esperava. Uma vida de trabalho, de submissão, de anulamento de si mesma perante o marido, perante a mãe dele e mesmo perante o *Ka-Cheong*, o parente mais próximo de seu marido, a quem, na falta deste, estava entregue a direcção da família.

Um manual de comportamento das esposas chinesas [*Lieh-nü-chuan* (Lições para serem aprendidas pelas mulheres), século I d.C.], é definitivo quanto ao papel da mulher na relação conjugal: «O marido é o céu para a sua mulher. Não se pode escapar ao controlo do Céu. Por isso, a mulher não pode deixar o seu marido. Se uma pessoa se conduz de forma contrária ao que foi fixado por *Shên* e *Ch 'i* ou pelos Deuses do Céu e da Terra, o Céu puni-la-á. Do mesmo modo, se o comportamento da mulher em relação ao seu marido é impróprio, este fica desagradado e corre com ela [...]. Por isso, uma mulher deve fazer tudo para satisfazer o seu marido. Com isto não quero dizer que o deva adúlá-lo sem medida. Deve-lhe dar todo o seu espírito, servindo de forma respeitosa e refinada. Nunca dará atenção ao que lhe é dito na rua. Não verá o que é mau. Quando sair, nunca vestirá de forma extravagante. Quando voltar, nunca vestirá de forma miserável. Nunca promoverá reuniões. Nunca deve observar o que se passa fora de sua casa. A isto chamo eu a concentração do espírito para se manter

⁶ Uma das barreiras da ocidentalização administrativa dos chineses é esta da pluralidade dos nomes que obriga a que, nos passaportes e nos documentos oficiais, ao nome principal se siga uma série de *aliás*. As mulheres, essas, nem sequer tinham nome de seu. Passavam de «Filha de fulano» a «mulher de Beltrano», se não se ficassem por «vizinha de Sicrano». Sobre a importância, para as mulheres, de ter nome, v. o belo romance de Austin Coates, *The city of broken promises*, Oxford, 1967.

correctamente. Se ela se comporta de forma descuidada ou inquieta, ouvindo e olhando curiosamente, e se, em casa, vive com o cabelo e vestidos descuidados, ao mesmo tempo que se arranja coquetamente quando sai, falando e olhando de modo impróprio, direi que não consegue manter o seu espírito de forma correcta»⁷.

A vida com Li-va-sam não estava a ser fácil. Não eram ricos. Ou, se o eram, Cheong-lin não sabia. Na verdade, ela ignorava se o casal tinha bens, que isso era assunto do marido. Só sabia do ordenado que ele recebia na Capitania, umas 60 patacas por mês (outros dizem que 40). De seu, mesmo seu, só o T'ai-ki, umas poucas de jóias e vestidos que levava como dote e que, no dia fatal, voltara a trazer consigo. Habitavam um primeiro andar com três divisões, pequeno e pouco resguardado da curiosidade dos vizinhos. Tão pouco que Tang-si, a vizinha do rés-do-chão, ouvia as contínuas alterações do casal, desde poucos dias depois do casamento, quando o marido descobriu — ou julgou ter descoberto — que a esposa já não era virgem.

Daí tinha vindo tudo. Apesar do seu porte irrepreensível — havia (há sempre...) outra versão — o marido, se calhar envenenado pela mãe, pela madrastra, alimentava suspeitas, que lhe gritava quando a vida corria mal. Que ela era uma puta, que tinha amantes. Que já o era antes de casarem e que não fora a ele a quem conhecera pela primeira vez. Por certos sinais (quais, só ela saberia), a sogra, a mulher do defunto pai de Li-va-sam, também se convencera disso; se é que não fora ela quem o convencera a ele. Porque ficava a nora tanto tempo fora de casa? Porque passara, inclusivamente, vários dias em Hong Kong, antes daquela manhã fatal?

Cheong-lin regressara de manhã a casa, depois dessa ida a Hong Kong. Levava (vá-se lá saber porquê) quatro amigas consigo, raparigas casadas, nascidas como ela em Macau, todas da sua idade, vizinhas ou companheiras de solteira, convidadas da boda. Tinha dormido em casa dos pais, diziam todas. A sogra estava em casa, atazanando os ciúmes briosos do marido. Os insultos começaram, dela e do marido. «Lou-ki!» (puta!) chamou-lhe o marido. Fora de si, deu-lhe um murro no peito e atirou-lhe às pernas com uma cadeira «de Viena». As amigas, que ouviam a discussão do quarto contíguo, entraram e apartaram-nos. Mas a sorte do casal estava traçada. Li-va-sam expulsou-a de casa, ameaçando-a de a correr à vassourada se tentasse voltar. Sem recursos (há outras versões), Cheong-lin voltou para casa dos pais.

Para estes, as coisas não estavam tão claras. Não se sabe o que pensavam do porte da filha. Mas pensavam, decerto, que o lugar da mulher casada é em casa do marido. Que voltasse para lá. Demorou um dia a convencê-la. E, já de noite, lá para as onze, voltou a tentar o regresso ao lar, novamente acompanhada das amigas. O marido foi inflexível. Ainda voltou a procurá-lo, numa altura festiva, por ocasião do Natal chinês. Mas ele negou-se a recebê-la. A conselho da mãe, tentou o perdão da sogra.

⁷ Citado por Kazuo Enoki, «Confucian women in theory and in reality», in Lanciotti, 1980, 1-24.

Procurou-a, em sua casa, para lhe dar satisfações, oferecendo-lhe ritualmente uma chávena de chá. A sogra nem quis ouvir falar. Que voltasse para casa da mãe.

Do lado da família do marido, não pôde encontrar apoio. O tio Lei-Hung, barbeiro, talvez o irmão mais velho do seu sogro, tinha ideias assentes sobre ela. Fora a sogra que notara que Cheong-lin «*se ausentava frequentemente de casa, por dias consecutivos; o que, combinado com factos anteriormente sucedidos em seguida ao casamento [...]* levantava suspeitas de que a autora não estava virgem quando se casou» (27 v.º). Suspeitoso era também que passasse em casa dos pais, como dizia, todo o tempo em que se ausentava. Numa dessas suas ausências, até fora «*para Hong Kong*» (27 v.º). Ao ser descoberta e repreendida pela sogra, Cheong-lin abandonara a casa. Mas tudo estava já planeado, pois esta má mulher fora levando, pouco a pouco, as suas jóias e roupas, tanto as do T'ai-ki, como as do casal. Mesmo de uma quantia (diz uma vizinha que 350 patacas) que um amigo tinha entregado ao marido para guardar se apoderara. Uma má mulher.

A própria família de Cheong-lin visivelmente não a anima na empresa. Para a tradicional sociedade macaense, ela colocara-se numa zona de risco. Com as suas frequentes ausências, levantara suspeitas. Tanto mais fortes quanto, em Macau, o vício e a má vida sempre tinham estado muito à mão. Teresa Tchê, que o marido chamara como testemunha, dissera que a tinha visto por duas vezes, antes e depois da separação, com um chinês, sempre o mesmo, a sair de uma hospedaria da Rua dos Pagodes. E, por cima, era rebelde, envolvendo-se em discussões conjugais que causavam escândalo nos serviçais, nas visitas da casa e na vizinhança. A velha Xeng-si, das relações dos pais do marido e frequentadora da casa desta, contou que Cheong-lin o provocava com o termo «*süi kuai*», palavra que exprime o desejo de que tudo corra mal àquele a quem é referida e que, dita pela mulher ao marido, é considerada ofensiva. Para cúmulo, por medo ou por cálculo, até levava testemunhas, quem sabe se quatro amiguinhas da vida, para presenciar aquilo que se antecipava como sendo a zanga final. Nem era preciso o labéu de ladra para virar quase toda a gente contra si. Toda a gente menos as quatro amigas, as suas únicas cúmplices activas.

Mas o pior viera depois. De notar fora já a ida dos cônjuges à Comissária de Polícia, para tratar das suas questões. Naquele mesmo dia em que Cheong-lin, intimada pelo marido a restituir as coisas que levava de casa, tinha aparecido com a mãe, as duas irmãs e uma cunhada (coisas de mulheres...), a insultar o marido, chegando mesmo abater-lhe. Disse quem viu, a vizinha Tang-si.

Agora, trouxera toda esta roupa suja para a praça pública, chamando o marido a tribunal.

2. É altura de lembrar algumas coisas sobre o que representava para um chinês bem educado ser chamado à justiça⁸.

⁸ Sobre este ponto, v. — para além da minha síntese em Hespânia, 1993 — Sprenkel, 1962.

De acordo com a ética social do confucionismo, que embebeu profundamente a cultura chinesa até aos dias de hoje, a harmonia da comunidade dependia, antes de tudo, da capacidade de cada um para entender a natureza; para, no seu relacionamento social, a imitar (*li*); e para se conduzir em relação aos outros com benevolência (ou amor, *jen*). Mas dependia também da observância dos costumes e instituições estabelecidas (*li*). Apenas para aquela classe de homens incapazes de aprender, devia ser utilizada a coerção, como meio subsidiário de realizar a ordem social. Em todo o caso, a lei (*fa*) e a coerção oficialmente organizada que lhe anda associada nunca deixavam de ser um meio degradado, insuficiente e relativamente ineficaz de disciplina.⁹

Esta oposição entre os costumes, o direito não escrito, as instituições tradicionais, a harmonia estabelecida (*li*)¹⁰ e o direito legislado, «artificialmente» criado pelo poder (*fa*) constitui um ponto central da filosofia confucionista do direito que, apesar do impacto do legalismo sobretudo durante as dinastias Ming e Ch'ing, teve uma influência permanente sobre o pensamento político e jurídico chinês e — o que é ainda mais importante — sobre a modelação do imaginário social chinês acerca do direito e da justiça.

Nomeadamente em três aspectos.

Em primeiro lugar, na convicção de que a boa ordem social repousa essencialmente sobre a observância das regras correctas de viver, tal como são aceites numa sociedade; e não sobre qualquer disciplina que seja imposta autoritariamente do exterior. *Em segundo lugar*, na opinião de que as leis são, pelo menos, inúteis; mas, normalmente prejudiciais. E como o confucionismo reservava a disciplina legal (*fa*) para as classes mais baixas, incapazes de serem disciplinadas pelos meios «doces» da educação, domina o sentimento de que agir por imposição meramente legal não é próprio das pessoas elevadas. Estas movem-se sobretudo pela observância de códigos de honra, eventualmente bastante rigorosos, cuja sanção é apenas a ameaça da perda do respeito social. *Em terceiro lugar*, no sentimento de que os litígios se devem resolver fora dos tribunais oficiais, por processos arbitrais e de compromisso. De tal forma que — como em algumas zonas e épocas da cultura europeia influenciadas por um modelo ideológico-jurídico semelhante, o do direito canónico¹¹ —, os processos compromissórios e espontâneos de resolução dos litígios são muito mais aceites do que uma justiça oficial, distante, cara e morosa, capaz de

⁹ Cf. textos em Hsiao, 1979, 377 s. e 378 (Tso Chuan) e Hsuü 1975, 125.

¹⁰ Sobre o *Li* como direito não escrito — Analectos III, 18/19; IV, 13; XII, 25; XIII, 4; XIV, 44; como factor de disciplina moral, XII, 1; como factor de harmonização, Analectos, VIII, 7.

¹¹ Sobre a mediação no direito europeu, v. alguns dos textos de A. M. Hespanha (coord.), *Justiça. História e prospectiva*, Lisboa, Fundação Calouste Gulbenkian, 1993. Sobre a mediação nas culturas populares não europeias da actualidade, Boaventura Sousa Santos, *O discurso e o poder. Ensaio sobre a sociologia da retórica jurídica*, Coimbra, 1980.

adjudicar autoritariamente a razão a uma das partes, mas incapaz de realizar um consenso duradouro de todos os interessados.

Cheong-lin fizera pouco caso de tudo isto. Rapidamente desistira das formas rituais de composição. Não buscara mediações. Em terra de diabos estrangeiros, desafiara os usos e costumes dos seus, violara a piedade familiar e chamara o marido a tribunal, a um tribunal estranho. Nem sequer ao Tribunal Privativo dos Chinas de Macau.

3. Criado em 1917, o Tribunal Privativo dos Chinas de Macau constituía o último sinal de reconhecimento, pela administração portuguesa, do particularismo jurídico da comunidade chinesa de Macau.

Macau fazia parte — assim o declaravam as constituições, desde 1822 — do território nacional português. De facto, na Constituição de 1822, todas as dependências do Ultramar aparecem como fazendo parte do território português (artigo 20.º)¹². Embora Macau, Solor e Timor apareçam como «estabelecimentos»¹³, a visão do Império mais acolhida nesta época entendia-o como um conjunto de «províncias» com um estatuto político tendencialmente igual, às quais se deviam aplicar, portanto, as medidas de organização administrativa e judicial previstas para o continente (nomeadamente, as reformas administrativa e judicial de inspiração centralizadora e homogeneizadora de 1836).

Em Macau, vigoravam, como em qualquer outra província, as leis portuguesas. De facto, a partir de 1820, o universalismo e igualitarismo do liberalismo tinham acentuado os ideais de centralização e integração políticas do Império e promovido uma política de assimilação jurídica no que respeita ao governo colonial¹⁴.

A aplicabilidade prática destes princípios de universalismo das relações políticas, jurídicas e jurisdicionais era, decerto, muito pequena. E, mesmo na prática legislativa, foram-se introduzindo frequentemente, duma ou doutra forma e sem cobertura constitucional, adaptações das leis gerais a cada colónia¹⁵.

A primeira reacção constitucional contra esta política universalizadora aparece na Constituição de 1838.º seu artigo 137.º dispõe que «*as províncias ultramarinas poderão ser governadas por leis especiais segundo exigir a conveniência de cada uma delas*».

Este princípio subvertia pontos muito importantes do imaginário político liberal. Por um lado, comprometia a ideia de igualdade constitucional e legislativa das parcelas territoriais do reino. E, com ele, também o

¹² Antes, distinguia-se «Reino» e «Conquistas». Mas, por exemplo para efeito de aquisição da naturalidade, um e outras estavam equiparados.

¹³ O mesmo acontece na Carta Constitucional de 1826 (artigo 2.º), na Constituição de 1838 (artigo 2.º: «estabelecimento de Macau») e na de 1933 (artigo 1.º, n.º 4: simplesmente «Macau»).

¹⁴ Sobre a evolução da política ultramarina portuguesa no século XIX, desde as soluções assimiladoras do vintismo até à reacção contra elas, já nos finais do século, v. Cunha, 1952, 83 ss.

¹⁵ V., sobre o tema, Praça, 1880, II, 52 ss.

princípio de igualdade dos cidadãos perante a lei. Por outro, ofendia o princípio do carácter parlamentar da lei, uma vez que autorizava o governo ou mesmo o governador-geral da colónia a emitir providências legislativas. A reposição em vigor da *Carta constitucional* em 1842 pôs termo a este regime tendencialmente descentralizador e particularista. Mas os factos têm a sua força. E, em 1843, uma lei (de 2.5.) veio a repor em vigor os princípios da *Constituição de 1838*. Por fim, foi o *Acto Adicional* de 1852 (artigo 15.º) que os voltou a reintroduzir na ordem constitucional, desta vez para ficar.

Seja como for. Governado por leis gerais ou localmente adaptadas, um só espaço, uma só Nação. Uma Nação una e indivisível, tal como a soberania. Constituída por cidadãos livres e iguais.

Elementos diferenciadores, como a raça ou o sangue tendiam a ser desvalorizados como critérios de qualificação dos nacionais. O espírito geométrico, racionalista, abstracto e generalizante que agora dominava aborrecia, como egoístas e corporativos, estes factores de diferenciação entre as pessoas que habitavam um mesmo território. Todos os que nascessem sob a mesma bandeira deviam ter, genericamente, um mesmo estatuto, quer político, quer jurídico.

Em Portugal, o extremo dessa tendência verificou-se com a *Carta constitucional de 1826*, que, contrariando os princípios jurídicos tradicionais das *Ordenações* (II, 55), declarava cidadãos portugueses todas as pessoas nascidas em Portugal, mesmo de pai estrangeiro^{16 17}. O Código civil de 1867 (artigo 18.º, n.º 2) adoptava basicamente a mesma doutrina¹⁸.

Esta concessão quase universal da nacionalidade portuguesa às pessoas nascidas em território português teria levado à outorga generalizada dos direitos políticos às populações das colónias, bem como à sua sujeição generalizada à lei civil portuguesa. A primeira questão era particularmente crítica. Basta pensar no que aconteceria quando se tratasse de eleições. Por isso, as próprias Constituições continham o remédio. Em qualquer delas (*Constituição de 1822*, artigo 24.º, *Carta constitucional*, artigo 9.º, § 1, *Constituição de 1838*, artigo 8.º) se previa que a cidadania se interrompia

¹⁶ Cf. artigo 7.º, n.º 1; antes, v. Ord. fil., II, 55; Const. 1822, artigo 22.º, V. A Const. de 1838 volta a restringir a outorga de cidadania portuguesa aos filhos de pai estrangeiro nascidos em Portugal, exigindo a nacionalidade portuguesa da mãe. O Código civil de 1867 (artigo 18.º, n.º 2) volta à doutrina da Carta, permitindo embora a renúncia à nacionalidade portuguesa. Cf. ainda, o dec. 22.10.1836.

¹⁷ O princípio da territorialidade perde, em contrapartida, vigor quanto à nacionalidade dos filhos de pais portugueses nascidos no estrangeiro, já que, neste ponto, a legislação oitocentista corrige a restrita doutrina das *Ordenações* (que só consideravam português o nascido no estrangeiro de pai português que se encontrasse aí ao serviço do país) no sentido de alargar a concessão da nacionalidade portuguesa aos filhos de pais portugueses nascidos no estrangeiro, desde que estabelecessem domicílio no país.

¹⁸ Ressalvando apenas a possibilidade de estas pessoas declararem preferir a nacionalidade do pai.

por «incapacidade moral», entendendo a doutrina que aqui se compreendiam, tanto as incapacidades psicológicas ou morais individuais, como a «incapacidade cultural» colectiva de grupos étnico-culturais «não civilizados» e, por isso, ainda incapazes de entender a organização política europeia. E, no plano estritamente eleitoral, o regime de incapacidades previsto em todas as constituições afastava em geral os indígenas da participação política¹⁹. Se isto não bastasse, a doutrina, inspirada em velhas distinções do direito romano²⁰ e nos dados constitucionais de outros países (nomeadamente, no *Código civil* francês [artigo 7.º]), tinha introduzido a distinção entre «cidadão» e «nacional», só outorgando aos primeiros os direitos políticos²¹.

Nas colónias africanas, para além disso, esta distinção é reforçada pela criação da categoria de «indígena», que implicava fortes limitações de exercício de direitos civis, bem como um regime especial de direito e de justiça. Mas Macau (tal como Cabo Verde e a Índia) não eram a África, habitada por populações incivilizadas.

4. Apesar disso, esta construção de uma cidadania igualitária e universal, por cima da diversidade de raça, de religião e de culturas, capaz de fundar uma aplicação geral do direito e da justiça, aparecia, em Macau, como problemática.

Durante séculos, muito antes de Cheong-lin ter nascido, se se punha pouco para os chineses de Macau a hipótese de recorrer a um tribunal, muito menos se punha a de esse tribunal ser português.

Ho-mun — tal o nome chinês da cidade a que os portugueses chamavam, desde o século XVI, do Nome de Deus de Macau, nas partes da China—era, para os chineses, uma cidade do Império, em que bárbaros do Ocidente tinham adquirido, por graça do Imperador, alguns limitados privilégios. Deles não fazia parte, decerto, julgar nem condenar os chineses.

Os portugueses convinham nisto. Segundo uma velha tradição, fora logo na primeira reunião da câmara, em 1583, que se estabelecera que o procurador do concelho assumisse, para além das suas normais tarefas, a jurisdição sobre a população chinesa. Seja como for, já em 1587 o regimento dos ouvidores régios de Macau os proibia de interferir na jurisdição que o mandarim residente em Macau tinha sobre as questões internas da comunidade chinesa [sobre os «chins e chinecos» («chincheus»?)].

¹⁹ De facto, estavam privados do direito de voto os «criados de servir», os vadios (i.e., os que não têm emprego ou ofício), os analfabetos (Const, 1822, artigo 33.º, III-VI), os que não tivessem certo rendimento (Carta const., artigo 64, § 5, Const. 1838, artigo 72.º). Para o regime eleitoral nas colónias, v. o artigo 9.º do Acto adicional de 1852; legislação complementar em Praça, 1880, II, 99.

²⁰ Entre cidadãos, latinos e peregrinos, cujos direitos civis e políticos eram diferentes.

²¹ Cf. Rocha, 1852, § 200.

Em 1736, o Vice-Rei de Cantão — na lógica de um princípio de repartição do poder político-jurídico mesmo *intra muros* que já explicava o pagamento de um «foro do chão» ao Imperador²² e a existência de uma alfândega chinesa («Ho-pu») na cidade, desde 1688 — impôs o estabelecimento em Macau de um mandarinato («Tso-tang») com jurisdição de polícia e criminal sobre os chineses²³.

A questão das atribuições criminais das justiças chinesa e portuguesa passou a ser um contínuo foco de conflitos. Mas, no cível, a sujeição de chineses ao direito e tribunais da sua Nação era pacífica.

A partir dos meados do século XVIII — e apesar de não existir, conforme reconhece o Conselho Ultramarino em 10.11.1750, qualquer édito do Imperador que pudesse fundamentar juridicamente a presença portuguesa em Macau²⁴ —, as novas concepções do poder do Estado como absoluto e indivisível vêm provocar tentativas de integrar plenamente Macau no âmbito da jurisdição da coroa portuguesa, agora concebida como jurisdição *soberana*, *i.e.*, não susceptível de partilha ou compromisso — nem com os órgãos de governo local, nem com as autoridades chinesas.

Os condicionalismos políticos — nomeadamente, a debilidade político-militar portuguesa na primeira metade de oitocentos, o isolamento da colónia e a força do Império — não permitiram que este novo imaginário político da unidade e exclusividade da soberania tomasse forma até meados do século passado. Porém, a partir de 1846, o então governador, aproveitando uma conjuntura política favorável na região (estabelecimento dos ingleses em Hong Kong, em 1842), leva a cabo uma política de plena integração de facto de Macau na soberania portuguesa. Essa política é dirigida, significativamente, tanto contra o Império como contra os órgãos de governo autónomo da cidade. Em relação ao Império, cessa o pagamento do foro do chão (1846), ocupa plenamente duas ilhas fronteiras à cidade [Taipa e Coloane(1849)], extingue as alfândegas chinesas (1849) e põe fim à jurisdição dos mandarins sobre a população chinesa (1849).

Apesar de o mandarim chinês ter abandonado a cidade em 1849, manteve-se a jurisdição especial para os chineses. Só que, agora, ela é atribuída ao Procurador da Cidade, um dos membros do Senado municipal (*Leal Senado*), já antes encarregado das relações com a China. Em 1852 (19.11), publica-se o regulamento da nova *Procuratura dos Negócios Sínicos*, quanto ao processo crime²⁵. No domínio cível, o regimento de 17.12.1862 estabelecia-lhe como competência a decisão dos litígios entre

²² Cf. Jesus, 1984 [?], 22-37; Pe. Videira Pires, «O foro do chão de Macau», Bol. Inst. Luís de Camões, 1-4/5 (1967), 319-334.

²³ Cf. Rego, 1967, 109; Sampaio, 1988. V. exemplos de editais seus no anexo documental.

²⁴ Teixeira, 1984.

²⁵ Segundo Sousa, 1870, 5, trata-se da portaria n.º 104 (que, no entanto, não conseguimos localizar). Vem também referida no relatório sobre a reforma da Procuratura, de 1867.

chineses ou em que fosse réu um chinês (artigo 1.º). A estratégia de composição baseava-se na promoção da conciliação e na decisão simples e sumária por árbitros nomeados pelas partes, homologada pelo Procurador e com recurso para o Conselho de Governo²⁶. Nada se dizia sobre o direito a aplicar, deixado à prudente discricção dos árbitros. Mas é de imaginar que este não pudesse deixar de ser o direito tradicional do sul da China.

É justamente este direito que é ressalvado quando, em 1869, se manda aplicar o recente *Código civil de 1867* ao ultramar. O diploma que aí o põe em vigor (decreto de 18.11.1869) manda respeitar: «a) Na Índia, os usos e costumes das novas conquistas e os de Damão e Diu, coligidos nos respectivos códigos e no que não se opuser à moral e à ordem pública; b) Em Macau, os usos e costumes dos chins nas causas de competência do procurador dos negócios sînicos; c) Em Timor, os usos e costumes dos indígenas nas questões entre eles» (artigo 8.º, § 1.º). Tratava-se do reconhecimento de uma verdadeira situação de pluralismo jurídico, de um verdadeiro direito particular de um grupo de pessoas, independentemente da sua nacionalidade. Se não fosse assim, bastariam as normas de direito internacional privado do próprio Código (artigos 26.º ss.).

Enfim, uma solução espúria, do ponto de vista dos princípios da teoria do Estado e do direito em vigor na Europa da época. Afinal, a cidadania não podia ser tão cega à especificidade dos grupos. Nem o direito podia pretender uma tão abstracta generalidade, que fizesse depender o seu âmbito de aplicabilidade apenas do formalismo de um passaporte ou de uma carta de naturalização.

Em 1881, este enraizamento do direito na cultura de cada comunidade é abertamente reconhecido. O sul da China passava por uma época de grande instabilidade política. Macau enchia-se de refugiados. Muitos deles, ou para poderem gozar de certos privilégios, ou para se protegerem das autoridades chinesas, naturalizavam-se portugueses. Gozariam estes cidadãos portugueses de um estatuto jurídico e jurisdiccional especial? Estariam, isto é, sujeitos à jurisdição da procuratura?

Embora reconhecendo a heterodoxia dos seus pontos de vista em face dos princípios dominantes na teoria da nacionalidade e do direito internacional privado, a comissão que então se ocupa da reforma da Procuratura não duvida em propor a extensão da competência cível desta a todos os indivíduos de etnia chinesa, mesmo aos naturalizados. Segundo a Comissão, «A Procuratura deve ser considerada o tribunal dos chins, sem exclusão dos que tenham obtido cartas de naturalização, porque por este facto não renunciaram à sua religião, à constituição especial da sua família e ao seu systema de heranças, nem a outros usos e costumes que lhes são peculiares; e, sem dúvida, são apenas estas circunstâncias que podem justificar a existência de um tribunal excepcional. Para eles, a carta de naturalização não é mais do que um título de protecção contra as autoridades chinesas e um meio de adquirir as garantias de cidadão, das

²⁶ Decreto n.º 67, de 17.12.1862, artigo 2.º, O boletim do Governo, 1862, p. 14.

quais não gozam em toda a plenitude, pelo menos na prática, os chins não naturalizados. Para que um china de nascimento deixe de fazer parte da comunidade chinesa, não basta que tenha obtido do governo português ou de qualquer outro carta de naturalização, nem mesmo que tenha entrado no grémio da religião cristã; é necessário que abandone todos os seus usos e costumes e que adopte os da sociedade cristã: só então deixará de ser considerado china, embora seja essa a sua origem»²⁷. A solução proposta²⁸ acaba por ser adoptada no artigo 1.º, § 5 do Reg. de 3.8.1881.

Assim, a Procuratura continuou a ser o que sempre fora, o tribunal dos chins de Macau. O direito aí aplicado também era o direito da comunidade chinesa: *«Os processos na Procuratura serão sempre julgados, tanto quanto for possível, em harmonia com os usos e costumes dos chins, aceitando-se os juramentos na forma do seu rito, respeitando-se o systema de herança, e constituição de família, e tudo o que haja de particular nos seus contratos e instituições, e aceitando-se como válidos, para todos os efeitos, os testamentos feitos segundo os usos e costumes chineses, inclusivamente quanto às suas fórmulas externas»* (artigo 77.º).

Uma reforma judiciária uniformizadora varre, em 1894, todas as instituições judiciais particularistas do ultramar português. Uma delas foi a Procuratura. No entanto, o particularismo jurídico da comunidade chinesa manteve-se. Apesar de passarem a ser julgados por um juiz europeu de direito, os chineses eram-no, paradoxalmente, segundo os seus usos e costumes, reconhecidos pelo decreto de 1869.

Já então se previa a codificação destes usos²⁹. Mas esta só é levada a cabo em 1909, com a promulgação daquilo a que pomposamente se

²⁷ Arq. Hist. Macau, Fundo adm. civ., proc. 248 R (cx. 9, n.º 301).

²⁸ A solução era doutrinariamente justificada pela ideia de especificidade das soluções jurídicas das colónias, recolhida, como vimos, no Acto Adicional de 1852: *«nem sempre se pode e deve subordinar aos princípios a administração pública das colónias, cumprindo, mais que tudo, atender à conveniência pública e às condições peculiares de cada uma»*, acrescentando que *«a população chinesa de Macau não é inferior a 63 000 almas, sendo comparativamente insignificante a população cristã»* [note-se a subsistência da invocação da religião como factor distintivo dos nacionais portugueses (europeus, em sentido mais geral)]. A aplicação ao ultramar do novo princípio da aquisição da nacionalidade pelo nascimento em território nacional, consagrado no Código Civil (artigo 8.º), apesar de teoricamente dever ter conferido a nacionalidade portuguesa a muitos chineses, esbarrava com a dificuldade de provar o nascimento, por falta de registos de nascimento [v. relatório da Comissão, cit.; mais tarde, a portaria de 3.11.1905 (Bol. of., 1906, n.º 1) restringe, para o futuro, a prova do nascimento em Macau à certidão autêntica passada pelo registo civil, deixando de admitir outras justificações de nascimento e nacionalidade].

²⁹ De facto, o artigo 78.º do mesmo diploma estabelecia que *«enquanto não estiverem codificados os usos e costumes chineses, haverá junto à procuratura um conselho formado por doze chins, extraídos à sorte, de cada vez e na ocasião em que o conselho tiver de funcionar, de uma lista composta anualmente dos quarenta maiores contribuintes da comunidade chinesa residente em Macau, cujas atribuições são esclarecer o procurador sobre os usos e costumes chineses, quando para isso for convocado por este funcionário»*.

chamará o *Código dos usos e costumes dos chins de Macau* (decreto de 17.6.1909), uma curta recolha de normas de direito tradicional das duas províncias chinesas mais próximas de Macau, Kuang-Tung e Kuang-Si³⁰, reunindo normas relativas ao casamento e às sucessões, revistas de acordo com as normas chamadas de «ordem pública» do direito português.

Codificado o direito próprio da comunidade chinesa, volta a pôr-se a questão da existência de um tribunal privativo, em cujo projecto se começa a trabalhar quase imediatamente. Nos finais de 1910, é publicado na imprensa um primeiro projecto³¹. Mas o Tribunal Privativo dos Chins de Macau só é criado em 29.11.1917. No preâmbulo do decreto que aprova o seu regimento, a criação do tribunal é justificada pela existência de populações com usos e costumes próprios, cuja assimilação não era, nem possível, nem desejável. A sua jurisdição abrangia justamente as acções cíveis e comerciais (excepto falências) e as acções criminais menores, em que as partes prescindissem de recurso, desde que o réu ou réus fossem chineses (artigo 1.º). O juiz era um magistrado português do quadro colonial, nomeado pelo governo metropolitano (artigo 3.º). Criava-se, ao mesmo tempo, um tribunal de recurso, constituído pelo juiz de direito, pelo conservador do registo predial e por um «homem bom», eleito pelos quarenta maiores contribuintes de entre os cidadãos portugueses que soubessem ler e escrever português (artigo 12.º)³². O tribunal aplicava o direito consuetudinário recolhido no código de 1909. Mas, tal como no código, previa-se a invocação de outros usos e costumes^{33 34}.

5. Não sabemos ao certo o que pensariam os chineses sobre estes tribunais.

As fontes portuguesas são férteis em elogios aos tribunais dos chineses de Macau, sobretudo à Procuratura. Desde o século XVII que se sublinha o contraste entre a justiça mandarínica, corrupta e cruel, e as justiças portuguesas, reguladas pelo direito e compassivas. No século XIX, este imaginário é reforçado com as componentes progressista e civilizadora do colonialismo europeu. «*Os chins vivem em Macau — escreve-se numa*

³⁰ O código declara que serão respeitados outros usos e costumes de chineses residentes, quando estes forem naturais de outras províncias do Império, desde que sejam provados por qualquer meio de prova admitido em direito (artigo 31.º).

³¹ Vida nova, 9.10.1910.

³² Este «homem bom» desaparece no reg. de 27.9.1920 (portaria provincial n.º 311), sendo substituído pelo juiz auditor dos tribunais de Marinha (artigo 12.º).

³³ Para aconselhar o juiz nestes casos, criava-se um conselho formado por seis chineses, sorteados anualmente de entre os mesmos contribuintes (de sexo masculino) (artigo 31.º ss.); os pareceres deste conselho, que deveriam ser dados em abstracto e poderiam incidir sobre pontos hipotéticos de direito, seriam publicados no Boletim Oficial de Macau, constituindo direito consuetudinário para casos idênticos (artigo 37.º).

³⁴ O Tribunal Privativo dos Chins teria, no entanto, uma vida curta. Logo em 1927, uma reforma judicial do ultramar (Decreto n.º 14 453, de 20.10.1927) substituiu a de 1894 e de sentido centralizador, vem extinguir o tribunal, atribuindo as suas competências aos tribunais comuns (artigo 307.º).

*monografia dos anos sessenta*³⁵ — *sob a protecção da bandeira portuguesa, onde gozam o favor de leis, feitas para uma nação culta da Europa, que, caminhando a passos largos na senda do aperfeiçoamento humano, possui um governo monárquico e representativo, e imunidades em compatibilidade com o seu grau de civilização, sendo altamente generosa em dar partilha delias a todos os que buscam o seu solo, seja em que ponto for da monarquia. Assim, os chins, garantidas as suas pessoas e propriedades, são nesta colónia muito mais felizes do que dentro do seu próprio país, onde as autoridades, ávidas de riqueza, e abusando impunemente dos seus poderes, lhes fazem amiúde extorsões arbitrarias, praticando além disso para com eles outros actos injustos, eivados de um requintado egoísmo e desmoralização. É por este motivo que a maior parte deles se tem ido afeiçoando de nós e das nossas leis, vivendo conosco em harmonia, se bem que sempre com desconfiança».*

Manuel de Castro Sampaio escrevia numa época de grandes convulsões políticas no sul da China, em que a cidade de Macau era, de facto, procurada por milhares de refugiados. Algo do que diz pode corresponder ao sentimento dos chineses, Mas, se se lerem testemunhos contemporâneos, também da mão de portugueses, sobre o funcionamento da Procuratura, o quadro aparece menos cor-de-rosa: prepotência no encarceramento dos suspeitos, arbitrariedade no processo, suspeitas de instrumentalização em benefício de interesses particulares, fumos de corrupção, governamentalização³⁶. E, na verdade, não é difícil imaginar o quadro. Um juiz que mal falaria o cantonês e uma rede de intérpretes e oficiais de diligências, dominando em absoluto a comunicação entre o tribunal e as partes; e, muito provavelmente, valendo-se disso em proveito próprio. Como critério de decisão, os usos locais, sempre temperados pelas preocupações civilizadoras e pedagógicas do juiz colonial, sempre pronto a corrigir a barbárie com enxertos pontuais de «civilização» e a reduzir o exotismo à normalidade evidente do viver europeu.

Embora não se tenha averiguado muito sobre o tema, não são conhe-

³⁵ Sampaio, 1867, 50.

³⁶ Um dos críticos mais acirrados do tribunal da Procuratura, o jornalista António José da Silva de Sousa, numa série de artigos publicados no jornal *Echo do Povo*, de Hong Kong (depois reunidos, com as respostas que mereceram e documentos de um processo por crime de abuso da liberdade de imprensa contra ele intentado pelo procurador visado, A. Marques Pereira, em *A polémica acerca da Procuratura dos Negócios Sínicos de Macao*, Mação, Typ. Popular, 1870). O autor criticava o facto do procurador ser nomeado, de acumular atribuições e cargos excessivos (encarregado das relações internacionais, administrador do concelho, fiscal da administração chinesa, vogal da junta da justiça, capitão do batalhão nacional), de não ser letrado, de não ser claro que direito devia aplicar (nomeadamente no domínio penal e processual penal). Na sua opinião, a Procuratura não se justificaria senão nas causas comerciais, em que a justiça e processo ordinários seriam demasiado complicados e morosos para as práticas comerciais chinesas (cf. p. 66). Os árbitros deviam ser substituídos pelo júri (segundo o modelo de Hong Kong) e o procurador devia ser temporário e de nomeação régia.

cidas reacções dos chineses à extinção do tribunal, em 1894. Já em 1926, quando corre o boato de que o sucessor da Procuratura, o Tribunal dos Chinas, ia ser extinto³⁷, a Associação Comercial de Macau faz uma representação, dando conta que «indivíduos de todas as classes sociais, ao terem conhecimento do caso, ficaram muito alarmados». E, na sequência, um membro do Conselho Legislativo apresenta uma proposta favorável à sua manutenção, considerando-o como uma velha aspiração da comunidade chinesa, muito prejudicada depois da abolição da Procuratura e salientando os bons serviços prestados pelo tribunal colectivo de recurso, que resolveria rapidamente pleitos que antes se eternizavam na Relação.

Segundo um estudo recente³⁸, durante os dez anos da sua existência, o Tribunal dos Chinas julgou cerca de 3 500 causas, das quais apenas eram cíveis pouco mais de 400. Ou seja, quarenta acções cíveis por ano. Mas é preciso ter em conta alguns factos. Ó primeiro é que, nas questões crime, os chineses que não escolhessem a via do acordo ou da vingança privada dificilmente podiam prescindir do Tribunal dos Chinas. Era aí — ou, num nível mais baixo de disputas, na Comissária de Polícia — que se administravam castigos ou que se enxovalhava publicamente um inimigo. Mas, nos contenciosos cíveis, onde o acordo e a descrição eram muito importantes, ir a tribunal oferecia poucas vantagens e trazia muitos inconvenientes. Em certas matérias, porém, ir a tribunal constituía um requisito forçoso do reconhecimento de uma situação por parte da administração colonial. Era o caso das questões que envolvessem a propriedade de imóveis. Ou das matérias que, por uma forma ou por outra, devessem ser objecto de certificação pública, como a nacionalidade, a qualidade de comerciante ou, em certos casos, o estado civil. Para casar, bastava a cerimónia tradicional³⁹; mas, para dissolver o casamento, já se necessitava de uma decisão judicial⁴⁰.

6. Cheong-lin precisava, portanto, de recorrer ao tribunal para se divorciar. O mais estranho é que, querendo pedir o divórcio, Cheong-lin não tenha, justamente, recorrido ao Tribunal dos Chinas, mas ao Juízo de Direito do tribunal comum europeu.

Estranho, até se saber que divórcio pedia e porquê.

Cheong-lin devia conhecer os costumes da sua gente. E saber que, desde tempos imemoriais, os costumes eram claríssimos nesta matéria. Para a mulher, não havia divórcio. O marido, esse sim, podia pedi-lo.

No direito da última fase do Império, eram reconhecidas sete causas para o divórcio do marido: falta de piedade, esterilidade, adultério, loquacidade, furto, ciúme, doença⁴¹. Quanto à mulher, era reconhecido di-

³⁷ A. H. M., Fundo da adm. civil, proc. 674 T, de 1926.11.5, cx. 201, n.º 10 893.

³⁸ Ainda inédito (relatório de mestrado de João Mário Eusébio de Mascarenhas, no Departamento de Estudos Portugueses da Universidade de Macau, 1991).

³⁹ Artigo 2.º do Código dos usos e costumes.

⁴⁰ Artigos 6.º e 7.º do mesmo Código.

⁴¹ Maurizio Scarpari, «II status giuridico della donna cinese nel periodo imperiale», Lanciotti. 1980, 79-94 (max., 84).

reito de se separar do marido em casos em que este tivesse atentado gravemente contra as regras da vida comum do casal. Eram os casos de *i-chüeh*: adultério com a sogra, lenocínio, maus tratos e acusações falsas de adultério, maus tratos infligidos aos pais da mulher ou homicídio destes, abandono da casa por mais de três anos⁴².

Na versão temperada do Código macaense, divórcio, mesmo divórcio, só no caso de adultério da mulher. Mas existia também a separação. Fosse a mulher estéril, leprosa, mexeriqueira, ladra ou ciumenta, ou tivesse injuriado gravemente o marido, este podia separar-se dela⁴³. É duvidoso que os chineses entendessem esta subtil diferença entre divórcio e separação⁴⁴. Do que se tratava, afinal, era do repúdio da mulher. O legislador português, classificando e distinguindo à ocidental, introduzira aqui duas figuras jurídicas, hierarquizando-se de acordo com o que ele pensava ser a gravidade dos resultados e dos fundamentos.

Quanto à mulher, apenas podia ser liberta dos vínculos conjugais num caso, ser o marido leproso⁴⁵.

Só que não era isto que Cheong-lin invocava na petição inicial dos autos cíveis do processo especial de divórcio intentado perante o Juízo de Direito da Comarca de Macau⁴⁶.

Quando se apresenta perante o tribunal português, Cheong-lin assume como seus os valores do Ocidente, porventura nem se dando conta de como era singular, para os padrões de comportamento então comuns nas mulheres portuguesas, assumi-los como ela o fazia. Quem agora surge é uma mulher ousada, que não hesita em invocar a seu favor a lei republicana que introduzira, há cerca de quinze anos, o divórcio em Portugal: «*Diz Cheong-lin, casada com Li-va-sam, empregado na Capitania dos Portos de Macau e aqui residentes, que desejando intentar neste juízo uma acção de divórcio litigioso, com o fundamento no número 4 do artigo 4.º, de Decreto de 3 de Novembro de 1910, pretende provar o seguinte...*». Segue-se o articulado tendente a demonstrar as «sevícias e injúrias graves», o fundamento da acção,

É um mistério que a história guardará saber como terá chegado aqui. Cheong-lin vivia num meio em que não se falava o português. Todas as suas testemunhas, bem como as do seu marido, prestam depoimentos em can-tonês, traduzidos pelo língua oficial do tribunal. Os que sabem ler, assinam em chinês. Ela própria não sabe português, sendo-lhe a sentença traduzida

⁴² Ibid.

⁴³ Como se vê, o Código restringe os casos de repúdio da mulher.

⁴⁴ V., em todo o caso, a nota anterior.

⁴⁵ Ou seja, o Código é bastante mais restritivo do que o direito chinês dos finais da dinastia Ch'ing.

⁴⁶ Maço n.º 31-a; n.º 1 630. Hoje arquivado no Arquivo Histórico de Macau (proc.º 308/1925 sec. 2 Divórcio Litigioso. Autora Cheong-Lin, 20/04/1925, Mç. 110). Agradeço ao então meritíssimo juiz decano do Tribunal Judicial de Macau, Dr. Sebastião Póvoas, a autorização para a consulta do processo, bem como para a publicação de extractos de peças processuais.

e explicada pelo língua. O marido provinha de uma família de emigração recente, da província de Cantão. É certo que se empregara na administração portuguesa—«*trabalhava para o governo*», como diz uma testemunha —, mas, nos empregos modestos como o seu, isto não implicava grandes contactos com os europeus, muito menos um conhecimento da legislação metropolitana da família que, de mais a mais, não se aplicava a Macau, por expressa disposição do Código dos usos e costumes (artigos 1.º e 2.º).

Mesmo em Portugal, as leis republicanas da família não eram particularmente populares, condenadas como estavam pela Igreja. E também pelos costumes dominantes, pelo menos no que respeita a certas das suas disposições mais liberais, como esta de a mulher pedir o divórcio contra o marido. Em Macau, pela mesma altura, são raríssimos os casos de divórcio, mesmo entre a população portuguesa; e em nenhum deles a iniciativa pertence à mulher. Nem sequer perante os europeus a atitude de Cheong-lin seria geralmente entendida. Poucas europeias a acompanhariam. Sufragistas, não são aqui conhecidas.

Um advogado em busca de causas. Eis uma chave possível. Com duas condições. Que houvesse dinheiro a ganhar e que Cheong-lin estivesse pelos ajustes de o gastar assim. Dinheiro, devia haver algum. Só as custas processuais sobem a mais de cem patacas. Dinheiro dos pais, se Cheong-lin não o ganhava ela mesma e se o furto das 350 patacas não tivesse passado de uma calúnia.

Mas, que poderia levá-la a arruinar-se num processo? Os portugueses sempre diziam que os chineses eram chicaneiros, obstinando-se em pleitos fantásticos. Mas, neste caso, Cheong-lin tinha alguns interesses a defender. Primeiro, o de vexar o marido publicamente, fazendo-o perder a face e passar por uma situação a que, na sua cultura, só os leprosos estavam sujeitos — o repúdio pela mulher. Depois, extorquir-lhe algum dinheiro, dos alimentos que não lhe prestara depois de a expulsar de casa. Por fim, poder casar de novo ou, pelo menos, poder ser tomada como concubina. Valha a verdade que estas hipóteses não deviam ser grandes, depois do escândalo. Tudo pesado, a razão principal devia ser mesmo o desforço moral. Perante ele, gastar com advogados, meter-se com estrangeiros, não era grande coisa.

A própria lei portuguesa, no seu sentido original, pouco lhe interessaria. No contexto chinês onde vivia e perante o qual queria afirmar-se, que um marido pudesse ser repudiado por bater na mulher ou por ralhar com ela, mesmo por infundados ciúmes, soaria como uma tolice. Talvez nem valesse a pena explicar muito que esse era o verdadeiro fundamento do divórcio. O que interessava que ficasse bem claro era que Cheong-lin repudiara o marido. Ou seja, que um tribunal lhe reconheceria defeitos tão grandes, tão dignos de nojo de uma mulher, como a lepra. Era por isso que Cheong-lin lutava. Por declarar o marido como leproso. Como que leproso.

E é este, justamente, o eixo da defesa do marido.

«**Primeiro.** *O réu é chinês, como chinesa é a autora, e como a autora confessa na petição inicial, confissão que o réu aceita, o casamento entre a autora e o réu celebrou-se segundo os usos e costumes chineses [...].*

Segundo. *Para os casamentos celebrados segundo os usos e costumes chineses, o divórcio ou separação de pessoas e bens só pode ser pedido com os fundamentos constantes dos artigos 6.º e 7.º e respectivos parágrafos deste artigo, do Código dos Usos e Costumes dos Chinas de Macau de 1909 e não com qualquer dos fundamentos do artigo 4.º do Decreto de 3 de Novembro de 1910 [...].*

Terceiro. *Nos termos do citado Código dos Usos e Costumes dos Chinas de Macau, a mulher não pode pedir o divórcio e só pode pedir a separação de bens no caso único de o marido ser leproso. Ora...*

Quatro. *O réu não é leproso [...]*».

Embora — *ad cautelam*, como diz o advogado — o Li-va-sam negue os fundamentos da pretensão da sua mulher e apresente as respectivas testemunhas, um ponto obrigatório de todos os depoimentos é que Li-va-sam não é leproso.

Aparentemente, trata-se de um diálogo de surdos. A mulher acusa o marido de sevícias; este responde-lhe, fundamentalmente, que não é leproso.

Na realidade, este diálogo paradoxal inclui algumas mediações a que é necessário estar atento e que lhe dão todo o sentido. Tanto para Cheong-lin, como para o seu marido, os fundamentos da lei portuguesa do divórcio constituem meros detalhes técnicos de que depende a sorte da acção num tribunal português. Para um e para outro, o que está em causa é a produção de um resultado — o divórcio a favor da mulher — que, na sua cultura, apenas é socialmente aceite se se provar que o marido se encontra ferido do extremo da abjecção, a lepra. É em torno de um símbolo, desta suprema desqualificação social, que se luta. Não tendo a separação, nem para um, nem para outro, grande valor funcional, a sentença judicial apenas vale como um instrumento de classificação, que assimile Li-va-sam a um leproso ou o distinga dele.

Claro que, no quadro europeu, o fundamento invocado por Cheong-lin tem outras conotações e apela para outros valores. Porém, é problemático que a autora os leve a sério. Os valores ocidentais de um casamento igualitário, em que a violência física ou verbal estejam ausentes entre os cônjuges, colam mal no contexto da vida que é a sua e a dos seus. Tão mal que o seu direito nem os reconhece.

Para os respectivos advogados, argumentando perante um juiz português, numa questão posta em termos de direito português, as coisas têm outro aspecto. Para eles, o combate judicial tem em vista, mais do que a leitura cultural do resultado estabelecido na sentença, as questões técnicas que a hão-de fundamentar. Perguntam-se mais sobre o rigor técnico-jurídico da solução do que sobre o seu impacto no mundo de Cheong-lin e de Li-va-sam. A lei portuguesa do divórcio contraria o Código dos Usos e Costumes dos Chinas ou apenas atribui às chinesas (como atribuíra às portuguesas) mais regalias? A lei do divórcio, que é uma lei geral, revogou ou não o disposto no Código dos Usos e Costumes, que é uma lei especial?

O juiz, ao decidir, mostra-se menos formalista. Desde logo, reconhece-se implicitamente competente. Muito embora existisse, para-julgar as

questões em que os réus fossem chineses, um Tribunal Privativo. Não é que ele julgue irrelevante, como já se verá, que autor e réu sejam chineses. Pelo contrário, parece-lhe tão relevante esse facto e tão clara a solução que daí decorre que, passando por cima da reserva de jurisdição do Tribunal dos Chinas, se anima a decidir.

Também ele joga com o argumento técnico tirado da irrevogabilidade da lei particular pela lei geral. Mas numa versão mais elaborada e mais próxima do ponto de vista substancial em que, de facto, se situa. A lei geral só não revoga a especial, quando esta contempla situações realmente especiais. E, na verdade, o casamento, a família e a situação da mulher na sociedade chinesa são substancialmente especiais. Na família chinesa, a mulher encontra-se numa «*situação de inferioridade em relação ao marido*», sendo isto que explica as restrições aos direitos das mulheres contidas no Código dos Usos e Costumes dos Chinas. Se se reconhecessem às chinesas os direitos conferidos às europeias, ofender-se-iam «*princípios firmados nos hábitos chineses*». Eum Estado, quando «*tenha que legislar para povos de raças diferentes deve ter sempre em vista a forma do seu viver principalmente na parte respeitante ao estatuto pessoal, onde os usos e costumes mais se fortalecem e onde mais difícil é fazer entrar regras de civilização diferente*».

Ou seja, o juiz, nestes limites do mundo ocidental, encontra-se com os limites dos fundamentos dogmáticos de toda a construção liberal do Estado e do direito. Com os limites de igualdade, com os limites da abstracção, com os limites da irrelevância da raça, da religião e da cultura, com os limites da construção de um cidadão desincarnado. Assim, as questões que considera relevantes não são as questões típicas da aplicação da lei no espaço. Da cidadania das partes, nem se pergunta; e, provavelmente, tanto Li-va-sam como Cheong-lin eram portugueses, por terem nascido em Macau⁴⁷. Mas pergunta-se sistematicamente, a todas as testemunhas, se as partes são «chinesas e pagãs». Raça e religião. Sinais distintivos de Antigo Regime, que o universalismo, desde as Luzes, procurara expulsar da teoria do direito e do Estado. Mas que, nos confins dos impérios coloniais, quando a ordem jurídica europeia é confrontada com a irreduzível dualidade de culturas e modos de vida, surgem a impedir uma generalização imprudente dos direitos civis e políticos. Em Macau, desde 1881 que a identificação étnico-cultural era expressamente anteposta à identificação cidadã.

Neste caso, porém, a sentença sublinhava, ainda por outra forma, o império desta força das coisas sobre os princípios da igualdade. É que Cheong-lin não se limitara a invocar a igualdade na aplicação da lei. De uma lei que, conforme refere o seu advogado nas reflexões finais, fora mandada aplicar, sem restrições, a todo o ultramar (decreto de 26.4.1911). Invoca também uma lei que promove a igualdade. Que isto não contasse muito do seu plano estratégico, é possível. Já o vimos. Mas, na dogmática

⁴⁷ A aplicação deste princípio geral de direito português da nacionalidade a Macau tinha que ter em conta certas formalidades previstas num decreto de 1905.

do direito ocidental, esta circunstância — de visar garantir um *acquis civilisationel* — poderia valer como uma espécie de «cláusula de ordem pública», dando-lhe uma eficácia que, de outro modo, poderia não ter. Nem isso comoveu o realismo culturalista do juiz.

Também ele, juiz do quadro colonial, com esse bom senso e desencantada atenção à força das coisas que só os trópicos desenvolvem, estava disposto a dar fé pública de que, fossem quais fossem os direitos abstractos das mulheres, Li-va-sam não era leproso.

7. Os dados contidos neste artigo relativos à história jurídica e judicial de Macau são extraídos de um artigo meu em preparação, onde se poderão encontrar mais detalhes e indicações de fontes.

O arquivo da Procuratura dos Negócios Sínicos já se encontrava quase perdido nos anos sessenta do século passado, quando o então Procurador Marques Pereira o tentou reconstituir. Apesar disso, o núcleo que então salvou era tido como uma das fontes mais importantes para a história de Macau (Sampaio, 1867,64). Com a extinção do tribunal da Procuratura, em 1894, os seus livros terão ficado nas repartições do expediente adminis-trativo. Em 1917(16.6) ordena-se a remoção de vários livros da Procuratura para o Arquivo do Tribunal Judicial⁴⁸. Parece que quase tudo se terá perdido num incêndio, já neste século. Hoje, o núcleo mais antigo do Tribunal Judicial está dividido. Uma parte, encontra-se no Arquivo Histórico de Macau, à ordem do Tribunal. Outra continua no edifício do Tribunal, estando projectado seu próximo tratamento arquivístico. Também o Arquivo do Tribunal Privativo dos Chinas se encontra dividido, nos mesmos termos.

BIBLIOGRAFIA

- BASTO (1957), Abílio, «Casamento chinês», *Bol. ecl. Dioc. Macau*, pp. 256-264.
- CHAO (1963), Paul, *Chinese kinship*, London, Kegan Paul, 1963 (ed. cons. 1983).
- COATES (1993), Austin, *Myself a mandarin. Memoirs of a special magistrate*, Hong Kong, Oxford, U.P., 1993.
- CUNHA (1952), Joaquim da Silva, *Direito colonial. Política colonial*, Lisboa, Parágrafo único, 1952 (lições ao 3.º ano da FDUL, 1952).
- HESPANHA (1993), António Manuel, «Introdução ao pensamento jurídico-político chinês. Tradição e prospectiva», em *La grada del derecho*, Madrid, Centro de estudos constitucionales, 1993.
- HSIAO (1979), Kung-chuan (trad. de F. W. Mote), *A history of chinese political thought*, 2 vols., Princeton University Press, 1979.

⁴⁸ A.H.M., Fundo da admin. civil, proc. 44 A, de 16.6.1917.

- HSU (1975), Leonard Shihlien, *The political philosophy of confucianism. An interpretation of the social and political ideas of Confucius, his forerunners, and his early disciples*, London, Curzon Press, 1975.
- JESUS (1990), Montalto de, *Macau histórico*, Macau, Livros do Oriente, 1990 (ed. orig., 1926).
- LANCIOTTI (1980), Lionello, *La donna nella Cina imperiale e nella Cina repubblicana*, Firenze, Leo Olschki, 1980.
- MARIANO (1990a), José Gabriel, «A procuratura dos Negócios Sínicos (1583-1894)», *O direito*, 2 (1990) 18-22.
- MARIANO (1990b), José Gabriel, «O Tribunal Privativo dos Chins de Macau», *O direito*, 1 (1990) 6-7.
- PRAÇA (1880), José Joaquim Lopes, *Estudos sobre a carta constitucional*, Lisboa, 1880, 3 vols.
- REGO(1967), *O ultramar português no século XVIII*, Lisboa, A.G.U., 1967.
- ROCHA (1852), Manuel António Coelho da, *Instituições de direito civil português*, Coimbra, 1852.
- SAMPAIO (1867), Manuel de Castro, *Os chins de Macau*, Hong Kong, Typ. de Noronha e Filhos, 1867, 144 pp.
- SOUSA (1870), António José da Silva e, *Polémica (A) acerca da Procuratura dos Negócios Sínicos de Macau*, Macau, Typ. Popular, 1870, 186 pp.
- SPRENGEL (1962), Sybille van der, *Legal institutions in Manchu China*, London, Athlone Pres, 1962.
- TEIXEIRA (1984), Manuel, *Macau no séc. XVIII*, Macau, Imprensa Nacional de Macau, 1984.
- WATSON (1991), Rubie, & EBREY, Patricia B., *Marriage and inequality in chinese society*, Berkeley, Califórnia Un. Press, 1991.